

Sentencia C-296/21

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY 2014 DE 2019-Estarse a lo resuelto en la sentencia C-053 de 2021

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Finalidad

(...) la figura de la cosa juzgada impide que las autoridades puedan reproducir el contenido de las normas que fueron declaradas inexecutable por su contenido material. Dentro de los fundamentos de dicha figura se tienen, entre otros, la protección de la seguridad jurídica; la salvaguarda de la buena fe; la garantía de la autonomía judicial y la supremacía de la Constitución.

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL MATERIAL-Elementos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL FORMAL Y MATERIAL-Diferencias

Referencia: Expediente D-13801

Demanda de inconstitucionalidad en contra del inciso 2º del artículo 2 de la Ley 2014 de 2019, “Por medio de la cual se regulan las sanciones para condenados por corrupción y delitos contra la Administración pública, así como la cesión unilateral administrativa del contrato por actos de corrupción y se dictan otras disposiciones.”

Demandantes: Milton José Pereira Blanco y Enrique del Río González

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D. C., tres (3) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 241-4 de la Constitución y cumplidos los trámites¹ previstos en el Decreto 2067 de 1992, decide sobre la demanda presentada por los ciudadanos Milton José Pereira Blanco y Enrique del Río

González, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 40-6 de la Constitución, contra el artículo 2 -parcial- de la Ley 2014 de 20193, cuyo texto es del siguiente tenor:

I. DISPOSICIÓN DEMANDADA

Ley 2014 de 20194

Por medio de la cual se regulan las sanciones para condenados por corrupción y delitos contra la Administración pública, así como la cesión unilateral administrativa del contrato por actos de corrupción y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 2º. INHABILIDAD PARA CONTRATAR. Modifíquese el literal j) del numeral 1 del artículo 8º de la Ley 80 de 1993, el cual quedará así:

(...)

j) Las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración pública, o de cualquiera de los delitos o faltas contempladas por la Ley 1474 de 2011 y sus normas modificatorias o de cualquiera de las conductas delictivas contempladas por las convenciones o tratados de lucha contra la corrupción suscritos y ratificados por Colombia, así como las personas jurídicas que hayan sido declaradas responsables administrativamente por la conducta de soborno transnacional.

Esta inhabilidad procederá preventivamente aún en los casos en los que esté pendiente la decisión sobre la impugnación de la sentencia condenatoria”.

La demanda fue admitida por el cargo único del presunto desconocimiento del principio de

presunción de inocencia y, en particular, de los artículos 29 y 31 de la Constitución, 8.1, 8.2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Los accionantes señalan que la norma demandada “aplica una inhabilidad preventiva sin existir condena en firme”. En su criterio, hay una colisión entre los principios de presunción de inocencia y los de moralidad administrativa, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de las actividades estatales.

Los accionantes hacen también un análisis de los tipos de inhabilidades existentes en el ordenamiento jurídico colombiano y consideran que la inhabilidad contenida en la disposición demandada es de tipo preventivo al no exigir que la sentencia condenatoria esté en firme para su aplicación y argumentan que la norma desconoce el principio de presunción de inocencia y que, además, es irrazonable y desproporcionada.

En este punto, argumentan los accionantes que “no existe justificación constitucional para aplicar una inhabilidad en materia de contratación pública sin que exista sentencia ejecutoriada y en firme, teniendo en cuenta que todo régimen de inhabilidades e incompatibilidades excluye a ciertas categorías de personas del proceso de contratación, generando incapacidades especiales, impedimentos y prohibiciones de variada naturaleza, que en cierta medida afectan el derecho a la personalidad jurídica. Esa exclusión cuestionada en la demanda con relación a la Ley 2014 de 2019 a través de inhabilidades desconoce el principio de presunción de inocencia, pues no existe sentencia en firme y ejecutoriedad (sic)” 5.

En criterio de los demandantes, las inhabilidades derivadas de una condena o de una sanción disciplinaria constituyen también una sanción, que para ser aplicada requiere que la sentencia se encuentre ejecutoriada y en firme, de lo contrario hay una vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

I. INTERVENCIONES

Durante el término de fijación en lista que venció el 14 de enero de 2021, se recibieron siete

escritos, en el sentido que se relaciona a continuación:

INTERVENCIÓN

Inexequibilidad

Exequibilidad

Inhibición

De entidades públicas que participaron en la elaboración de la norma

Ministerio del Interior

X

Subsidiaria

Ministerio de Justicia y del Derecho

X

De entidades públicas y universidades invitadas

Departamento Administrativo de la Función Pública

X

Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente

Subsidiaria

X

Universidad Externado de Colombia

X

Universidad Javeriana

X

De ciudadanos

Colegio de Abogados Penalistas⁶

X

Intervención de entidades públicas que participaron en la elaboración de la norma⁷

Ministerio del Interior. La entidad señala que para proteger el patrimonio público, la disposición consagra como requisito habilitante “que las personas no hayan sido declaradas judicialmente como responsables de delitos contra la administración pública o aquellas faltas consagradas en la Ley 1474 de 2011”.

En lo que se refiere específicamente a la vulneración del principio de presunción de inocencia “la naturaleza preventiva de la inhabilidad para contratar con el Estado surge solo a partir de la existencia de un pronunciamiento judicial en primera instancia”.

Finalmente, plantea que la demanda no satisface los atributos de claridad, especificidad y suficiencia porque el fundamento de los cargos es la interpretación que hacen los accionantes de las expresiones demandadas.

Ministerio de Justicia y del Derecho. El interviniente justifica la norma a partir del amplio margen de configuración legislativa del Congreso de la República para definir el régimen de inhabilidades e incompatibilidades. Argumenta que la inhabilidad se deriva de una condena

proferida por un juez, que si bien no está ejecutoriada, proviene de un proceso judicial en el que se debatió la responsabilidad de la persona que se inhabilita y se concluyó su culpabilidad, aun cuando esté pendiente la impugnación de esta sentencia condenatoria.

Intervención de entidades públicas y universidades invitadas⁸

Departamento Administrativo de la Función Pública. Manifiesta que la presunción de inocencia no es un derecho absoluto y se citan ejemplos como la aplicación de las medidas de aseguramiento en el marco de los procesos penales, así como la suspensión del cargo en el marco de investigaciones disciplinarias. En este sentido recuerda que la presunción de inocencia es una presunción iuris tantum que bajo ciertas condiciones admite incluso la presunción de dolo y culpa.

De igual manera, menciona que la medida contemplada en la norma demandada persigue un fin constitucionalmente legítimo: la protección del patrimonio público. Por esta razón, el Congreso de la República en ejercicio de su facultad de configuración legislativa podía incorporar una inhabilidad preventiva para evitar que una persona sobre la cual “recaen serias o razonables evidencias de corrupción, pueda continuar en un proceso de contratación con el Estado y además pueda resultar favorecido con la adjudicación, en perjuicio del interés general, que está llamado a prevalecer frente el interés particular del afectado”.

Finalmente, concluye que la disposición contenida en el literal j) del numeral 1 del artículo 8º de la Ley 80 de 1993 constituye una limitación temporal de la capacidad para contratar con el Estado, y que las garantías propias del debido proceso penal se mantienen incólumes.

Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente. En criterio de la agencia, el cargo admitido adolece de certeza toda vez que no recae sobre una proposición jurídica real y existente sino sobre una deducción del actor sobre los efectos de la norma demandada. También adolece de especificidad toda vez que las razones que se dan en la demanda son vagas, indeterminadas, indirectas, abstractas, y no logran relacionar de manera concreta y directa las disposiciones que acusa como vulneradas. Afirmar además que la demanda no cumple con el requisito de “pertinencia”⁹ pues no logra configurar una mínima duda que dé lugar a su análisis de fondo.

La entidad interviniente defiende la constitucionalidad de la norma por la libertad de

configuración legislativa en materia de inhabilidades e incompatibilidades. En relación con el cargo de la demanda, afirma en el escrito de intervención que “aunque la presunción de inocencia se aplica en el marco del proceso penal hasta la ejecutoria de la sentencia que decide la impugnación, esto no significa que el régimen de inhabilidades se regule con un criterio similar, máxime cuando este último-además de no tener naturaleza sancionadora-busca proteger la función pública y los valores superiores, los fines de la organización estatal y los principios de la función administrativa en materia de contratación estatal, por lo que se trata de una medida completamente independiente al trámite del proceso penal, la cual busca la prevalencia del interés general”.

La intervención concluye solicitando el rechazo del cargo presentado o en su defecto la declaratoria de exequibilidad de la norma demandada.

Universidad Externado de Colombia. La intervención hace énfasis en que el componente sancionatorio no es el único elemento de la Ley 2014 de 2019 e ilustra que todas las medidas anticorrupción consagradas en dicha ley complementan las disposiciones de carácter penal. En relación con la inhabilidad para contratar de la persona condenada en primera instancia, esta medida no constituye una sanción sino que tiene como objeto hacer un ajuste del régimen de inhabilidades para la contratación con el Estado, siendo una sanción temporal que depende de la decisión de la segunda instancia en el proceso penal para que cese su aplicación o se torne definitiva.

Universidad Javeriana. Señala que la norma demandada consagra en realidad una inhabilidad que no cumple una función sancionadora, sino que busca garantizar la aptitud del contratista para lo cual el legislador “consideró oportuno extender los efectos de manera preventiva a quienes cuentan con una sentencia condenatoria en trámite de impugnación, sin que la misma pueda ser leída, empero, como una pena ni como una medida de aseguramiento de competencia de un juez de control de garantías”.

Intervención Ciudadana¹⁰

Colegio de Abogados Penalistas¹¹. El presidente del Colegio de Abogados Penalistas dice en su intervención que la inhabilidad prevista en el artículo demandado constituye una especie de condena anticipada “que no se ve afectada por el efecto de la apelación de la sentencia condenatoria en primera instancia”, con lo cual se genera un evidente conflicto con el

principio de presunción de inocencia.

Menciona el ciudadano que la Corte Constitucional ha reconocido el principio de presunción de inocencia como un derecho fundamental que se desprende del derecho al debido proceso y es además una garantía fundamental según lo previsto en los tratados y convenios internacionales.

El interviniente advierte que los tres elementos previstos en la jurisprudencia constitucional en relación con el principio de presunción de inocencia señalan: “(i) que se trata de un derecho fundamental, (ii) que es una garantía cuyo alcance se extiende hasta el perfeccionamiento de la ejecutoria de la sentencia que declara la responsabilidad, y (iii) que es una garantía que debe ser aplicada tanto de las sanciones penales, como de las administrativas”¹².

De igual manera, analiza los efectos de la apelación de la sentencia condenatoria en la Ley 906 de 2004 y la Ley 600 de 2000 concluyendo que ambos estatutos jurídicos son respetuosos de la presunción de inocencia al suspender los efectos de la sentencia condenatoria hasta tanto no haya un fallo de segunda instancia y concluye que la pena accesoria debe tener los mismos efectos de la pena principal.

Finalmente resalta que la “disposición acusada pretende incorporar una pena accesoria a los delitos de la administración pública, la misma no puede generar efectos hasta tanto la presunción de inocencia no sea totalmente derrotada con una sentencia ejecutoriada en firme”.

I. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El 26 de enero de 2021 la Procuradora General de la Nación manifestó encontrarse impedida para pronunciarse sobre la constitucionalidad de la disposición demandada por haber intervenido en su expedición toda vez que, como consta en el Diario Oficial 51.182, en su condición de Ministra de Justicia y del Derecho suscribió la promulgación de la Ley 2014 de 2019.

La Corte Constitucional mediante Auto A-100A de 2021 aceptó su impedimento y, en

consecuencia, el concepto lo rindió el Viceprocurador General, quien advirtió que en este caso operó el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, por cuanto en la Sentencia C-053 de 2021 se declaró la exequibilidad del inciso segundo del literal j) del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 2014 de 2019, al estimar que no vulnera el principio de presunción de inocencia.

Así las cosas, al tratarse de la misma norma acusada y al existir identidad en el cargo planteado, que es la vulneración del principio de presunción de inocencia, el Viceprocurador concluyó que hay cosa juzgada y que la Corte debe estarse a lo resuelto en la Sentencia C-053 de 2021.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

De conformidad con el artículo 241-4 de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para decidir esta demanda en cuanto se dirige contra el contenido material de una disposición contenida en una ley.

Asunto preliminar

De conformidad con el artículo 243 de la Constitución, es necesario determinar, como lo plantea el Viceprocurador, si en este caso operó el fenómeno de la cosa juzgada en relación con la Sentencia C-053 de 2021.

1. Marco jurídico aplicable a la cosa juzgada

Los artículos 243 de la Constitución y 22 del Decreto 2067 de 1991 prevén que “los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”. Por ello, cuando la cosa juzgada “se configura surge, entre otros efectos, la prohibición e imposibilidad para el juez constitucional de volver a conocer y decidir de fondo sobre lo ya debatido y resuelto”¹³; estos fallos son “inmutables, vinculantes y

definitivos”¹⁴.

Adicionalmente, la figura de la cosa juzgada impide que las autoridades puedan reproducir el contenido de las normas que fueron declaradas inexecutable por su contenido material. Dentro de los fundamentos de dicha figura se tienen, entre otros, la protección de la seguridad jurídica; la salvaguarda de la buena fe; la garantía de la autonomía judicial y la supremacía de la Constitución.

Ahora, para que se verifique la existencia de una cosa juzgada, en la Sentencia C-744 de 2015 la Corporación indicó que debe corroborarse los siguientes tres elementos “(i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa petendi; y (iii) subsistencia del parámetro de constitucionalidad, esto es, que no exista un cambio de contexto o nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión”.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la cosa juzgada puede clasificarse en formal, material, absoluta o relativa¹⁵. Sin embargo, para lo que corresponde a este asunto, se analizarán la cosa juzgada formal y material:

La Corte Constitucional ha destacado que la cosa juzgada formal tiene lugar cuando “existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma norma que es llevada posteriormente a su estudio...”, o, cuando se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual. Este evento hace que “... no se pueda volver a revisar la decisión adoptada mediante fallo ejecutoriado...”¹⁶ (Negrilla fuera de texto).

Por su parte, la cosa juzgada material sobreviene cuando ““(...) existen dos disposiciones distintas que, sin embargo, tienen el mismo contenido normativo. En estos casos, es claro que si ya se dio un juicio de constitucionalidad previo en torno a una de esas disposiciones, este juicio involucra la evaluación del contenido normativo como tal, más allá de los aspectos gramaticales o formales que pueden diferenciar las disposiciones demandadas.”¹⁷.

En ese sentido, con la cosa juzgada material se configura cuando, en los términos de la Sentencia C-355 de 2009, “a pesar de que no se está ante un texto normativo formalmente idéntico, su contenido sustancial es igual”.

Del mismo modo, entre otras, en la Sentencia C-383 de 2019 se indicó que los efectos de la

cosa juzgada dependerán de la decisión que previamente adoptó la Corte. Por tanto, para lo que interesa a la Sala, señaló la mencionada providencia que “en los casos en los que la Corte ha declarado exequible cierta disposición (...) no puede suscitarse un nuevo juicio por las mismas razones, a menos que ya no se encuentren vigentes o hubieren sido modificadas las disposiciones constitutivas del parámetro de constitucionalidad; siempre que se trate de la misma problemática la demanda deberá rechazarse de plano o, en su defecto, (...) estarse a lo resuelto en el fallo anterior y declarar exequible la disposición demandada. (...)” (Negrilla fuera de texto).

1. Análisis de la cosa juzgada en el caso concreto

La disposición objeto de estudio en esta sentencia es, en estricto sentido, el literal j) del artículo 8º de la Ley 80 de 1993 “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”. Esta disposición ha sido modificada por las leyes 1150 de 2007, 1474 de 2011, 1778 de 2016 y 2014 de 2019, y ha sido objeto de control de constitucionalidad en las Sentencias C-630 de 2012 y C-353 de 2009, razón por la que es preciso examinar si se configura la cosa juzgada, en particular en relación con la Sentencia C-053 de 2021 como lo plantea el Viceprocurador General de la Nación.

En cuanto a la identidad de objeto, como ya se dijo, es necesario verificar si las disposiciones demandadas han sido objeto de pronunciamiento previo. Al comparar el objeto de la Sentencia C-053 de 2021 con el de la demanda que en esta oportunidad se decide, se encuentra lo siguiente:

C-053 de 2021

D-13801

Ley 80 de 1993. ARTÍCULO 8. De las Inhabilidades e Incompatibilidades para contratar:

1º. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

j) Las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración Pública, o de cualquiera de los delitos o faltas contempladas por la Ley 1474 de 2011 y sus normas modificatorias o de cualquiera de las conductas delictivas contempladas por las convenciones o tratados de lucha contra la corrupción suscritos y ratificados por Colombia, así como las personas jurídicas que hayan sido declaradas responsables administrativamente por la conducta de soborno transnacional.

Esta inhabilidad procederá preventivamente aún en los casos en los que esté pendiente la decisión sobre la impugnación de la sentencia condenatoria.

Asimismo, la inhabilidad se extenderá a las sociedades de las que hagan parte dichas personas en calidad de administradores, representantes legales, miembros de junta directiva o de socios controlantes, a sus matrices y a sus subordinadas, a los grupos empresariales a los que estas pertenezcan cuando la conducta delictiva haya sido parte de una política del grupo y a las sucursales de sociedades extranjeras, con excepción de las sociedades anónimas abiertas.

También se considerarán inhabilitadas para contratar, las personas jurídicas sobre las cuales se haya ordenado la suspensión de la personería jurídica en los términos de ley, o cuyos representantes legales, administradores de hecho o de derecho, miembros de junta directiva o sus socios controlantes, sus matrices, subordinadas y/o las sucursales de sociedades extranjeras, hayan sido beneficiados con la aplicación de un principio de oportunidad por cualquier delito contra la administración pública o el patrimonio del Estado.

La inhabilidad prevista en este literal se extenderá de forma permanente a las sociedades de las que hagan parte dichas personas en las calidades presentadas en los incisos anteriores, y se aplicará de igual forma a las personas naturales que hayan sido declaradas responsables

judicialmente por la comisión de delitos mencionados en este literal”.

Ley 2014 de 2019. ARTÍCULO 2º. INHABILIDAD PARA CONTRATAR. Modifíquese el literal j) del numeral 1 del artículo 8º de la Ley 80 de 1993, el cual quedará así:

j) Las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración pública, o de cualquiera de los delitos o faltas contempladas por la Ley 1474 de 2011 y sus normas modificatorias o de cualquiera de las conductas delictivas contempladas por las convenciones o tratados de lucha contra la corrupción suscritos y ratificados por Colombia, así como las personas jurídicas que hayan sido declaradas responsables administrativamente por la conducta de soborno transnacional.

Esta inhabilidad procederá preventivamente aún en los casos en los que esté pendiente la decisión sobre la impugnación de la sentencia condenatoria”.

La Corte encuentra que se configura, prima facie, la identidad de objeto por cuanto en la decisión previa adoptada en la Sentencia C-053 de 2021 se estudió el mismo literal j) que se demanda en esta ocasión.

En relación con la identidad de la causa petendi se observa que el cargo formulado en contra de la disposición demanda es equivalente, como se observa a continuación:

C-053 de 2021

D-13801

[A]l disponer que la inhabilidad para contratar con el Estado opera, aun estando pendiente la decisión sobre la impugnación, quebranta de manera notoria el derecho a la presunción de inocencia, pues desconoce que solamente se es responsable hasta tanto se profiera una sentencia condenatoria que esté en firme, esto es, una providencia judicial respecto de la

cual se hayan resuelto los recursos y esté debidamente ejecutoriada¹⁸.

(...)

“[L]a inhabilidad demandada es inconstitucional porque está prohibiendo que una persona pueda contratar con el Estado, aun cuando la presunción de inocencia no ha sido desvirtuada por el titular de la acción penal mediante una sentencia ejecutoriada y en firme¹⁹.

La Constitución Política de 1991 estableció en su artículo 29 la presunción de inocencia, como una de las garantías del derecho fundamental al debido proceso es más que suficiente para que se abra la discusión al respecto de la norma demandada en tanto que precisamente lo que está poniendo en entredicho es que una sentencia que aún no tiene fuerza ejecutoria, cobre plenos efectos.”²⁰.

Como se puede apreciar, la formulación del cargo por vulneración del principio de presunción de inocencia es similar en la demanda objeto de esta sentencia y en la que se resolvió en la sentencia precitada.

En efecto, en la Sentencia C-053 de 2021 los cargos se fundamentaron en la aparente contradicción de la norma demandada con el principio de presunción de inocencia²¹ y, en consecuencia, la Corte Constitucional debía resolver si “[l]a inhabilidad prevista por el inciso 2 de la sección (j) del artículo 8.1 de la Ley 80 de 1993 vulnera el principio de presunción de inocencia dispuesto por el artículo 29 de la Constitución Política”. En dicha oportunidad, luego de analizar el régimen de inhabilidades en materia contractual concluyó que la disposición es exequible pues no tiene carácter sancionatorio en cuanto no es una expresión del poder sancionatorio del Estado y, por tanto, no vulnera el referido principio. Resaltó la Corporación, que según la jurisprudencia constitucional, el comentado principio se circunscribe a la potestad sancionatoria o punitiva del Estado y no atañe al régimen de inhabilidades.

Asimismo, advirtió la Corte que la norma demandada persigue fines constitucionalmente importantes relacionados con (i) garantizar los principios de la función administrativa y la celebración y la ejecución de los contratos estatales con contratistas idóneos, (ii) prevenir la corrupción, (iii) cumplir los compromisos internacionales en materia de transparencia y lucha

contra la corrupción y, por último, (iv) implementar los ajustes necesarios para el ingreso de Colombia a la OCDE. Además de lo anterior, resaltó la Corporación que la inhabilidad surte efectos sin estar supeditada a la terminación definitiva de los procesos judiciales para evitar contingencias, disrupciones o interrupciones abruptas en la ejecución de los contratos.

En lo que tiene que ver con la identidad del parámetro de control de constitucionalidad, las normas constitucionales de referencia son las mismas. Este Tribunal no observa nuevas razones significativas ni nuevos contextos desde la fecha de expedición de la primera sentencia, el 5 de marzo de 2021, que de manera excepcional hagan procedente una revisión de las decisiones adoptadas.

Debe resaltarse que a pesar de que en la demanda que aquí se estudia se hace referencia, además de los artículos 292 y 312 de la Constitución, a los artículos 8.124, 8.225 y 2526 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dichos referentes no varían la conclusión a la que se llegó en la Sentencia C-053 de 2021. En efecto, si bien estos preceptos son invocados en el concepto de violación de la presunción de inocencia, no tienen la entidad suficiente para configurar una acusación diferente. Por tanto, el cargo formulado, a pesar de fundamentarse adicionalmente en las citadas disposiciones de la convención americana y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se estructura sobre un único reproche de inconstitucionalidad, esto es, el desconocimiento del principio de presunción de inocencia. Este parámetro tiene identidad con el que fue estudiado en la Sentencia C-053 de 2021.

Así las cosas, en el caso se evidencian los elementos que le permiten a la Corte declarar que respecto de los cargos formulados contra las expresiones demandadas del artículo 2 de la Ley 2014 de 2019 se configura cosa juzgada constitucional en relación con la Sentencia C-053 de 2021, como quiera que existe identidad de objeto, identidad de causa petendi e identidad de parámetro de control.

Ahora, teniendo en cuenta de que se trata de una norma con texto normativo exactamente igual al que fue estudiado en la Sentencia C-053 de 2021, es decir, formalmente igual, encuentra la Corporación acreditada la cosa juzgada de tipo formal y habrá de estarse a lo resuelto en la mencionada providencia, con la precisión de que si bien en dicha providencia se hizo alusión a la sección j) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, se trata

del literal j) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, como lo denomina el artículo 2 de la Ley 2014 de 2019, disposición demandada en esta oportunidad.

1. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-053 de 2021 por medio de la cual se declaró EXEQUIBLE el inciso segundo de la sección (j) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993.

Notifíquese y comuníquese,

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Presidente

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con aclaración de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

-Impedimento aceptado-

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-296 de 2021

Referencia: Expediente D-13801

Demanda de inconstitucionalidad en contra del inciso 2º del artículo 2 de la Ley 2014 de 2019, “Por medio de la cual se regulan las sanciones para condenados por corrupción y delitos contra la Administración pública, así como la cesión unilateral administrativa del contrato por actos de corrupción y se dictan otras disposiciones.”

Demandantes: Milton José Pereira Blanco y Enrique del Río González.

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación, presento la razón que me lleva a aclarar el voto en la Sentencia C-296 de 2021, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional, en sesión del 9 de septiembre del mismo año.

A pesar de que comparto el sentido y los argumentos de la providencia para estarse a lo resulto en la Sentencia C-053 de 2021²⁸, considero necesario reiterar los argumentos que presenté al aclarar mi voto en dicha providencia.

1. La Sentencia C-296 de 2021 resolvió una demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 2º del artículo 2 de la Ley 2014 de 2019. El mencionado artículo modificó el literal j del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993. Al hacerlo, el inciso demandado previó que aquella inhabilidad para la “personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración pública, o de cualquiera de los delitos o faltas contempladas por la Ley 1474 de 2011 y sus normas modificatorias o de cualquiera de las conductas delictivas contempladas por las convenciones o tratados de lucha contra la corrupción suscritos y ratificados por Colombia, así como las personas jurídicas que hayan sido declaradas responsables administrativamente por la conducta de soborno transnacional” procederá preventivamente, aun cuando esté pendiente la decisión sobre la impugnación de la sentencia condenatoria.

Para los accionantes, aquella inhabilidad es una sanción y su aplicación requiere una sentencia ejecutoriada y en firme. Admitir lo contrario, como lo hace la norma demandada a través de una inhabilidad preventiva, vulnera la presunción de inocencia. También, los principios de moralidad administrativa, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de las actividades estatales. En su criterio, la inhabilidad preventiva es irrazonable, desproporcionada e injustificada. En suma, para la demanda, la norma anticipa los efectos restrictivos de una sentencia penal que no ha quedado en firme.

La Sala Plena valoró si en ese caso operó el fenómeno de la cosa juzgada en relación con la Sentencia C-053 de 2021. Determinó que, en efecto, aquella se configuró en la modalidad de cosa juzgada formal. Lo anterior, puesto que “se trata de una norma con texto normativo exactamente igual al que fue estudiado en la Sentencia C-053 de 2021, es decir, formalmente igual”. Por lo tanto, la Sala declaró estarse a lo resuelto en la mencionada providencia, que declaró exequible el contenido normativo acusado.

1. Dada la decisión de estarse a lo resuelto en la Sentencia C-053 de 2021, esta aclaración de voto tiene el propósito de rememorar los planteamientos que me llevaron a justificar mi voto respecto de aquella providencia.

Sobre el particular, la posición mayoritaria de la Sala sostuvo que la inhabilidad prevista por la norma acusada tiene “carácter no sancionatorio”, motivo por el cual no se aplica como consecuencia de una sentencia condenatoria en firme. A raíz de su naturaleza preventiva, actúa como “requisito habilitante negativo” y temporal. Su finalidad, destacó la providencia, es impedir que las personas judicialmente declaradas responsables de delitos contra la administración pública, o de aquellas faltas contempladas en la Ley 1474 de 2011 o en convenciones o tratados de lucha contra la corrupción, o por soborno transnacional (en el caso de las personas jurídicas), participen en licitaciones o celebren contratos con el Estado. Esto con una finalidad legítima y constitucionalmente importante: contener “riesgos para la óptima gestión de la administración pública y la correcta destinación de los recursos públicos, así como para la eficaz ejecución de los contratos suscritos con el Estado. Estos riesgos se entienden configurados, en el contexto normativo de la inhabilidad, con fundamento en la sentencia condenatoria cuya impugnación está irresoluta”. Su objetivo final es prevenir la corrupción. De esta suerte, la posición mayoritaria precisó que la inhabilidad cuestionada no lesionaba el principio de presunción de inocencia. Por ese motivo declaró su exequibilidad.

1. Acompañé aquella decisión, pero aclaré mi voto en relación con algunos fundamentos particulares, que paso a recordar en forma sucinta:

1. La competencia del Legislador en materia de inhabilidades de origen constitucional no era objeto de debate. Esta materia, analizada desde el fundamento jurídico 35 de la Sentencia C-053 de 2021, se concentró en la competencia del Legislador para establecer inhabilidades. Al hacerlo, precisó que las inhabilidades contenidas en el texto superior pueden ser establecidas o ampliadas por el Legislador, por disposición expresa del Constituyente o a través de la cláusula general de regulación de la función pública.

Tales razonamientos son ajenos a la materia de debate. Esta se encontraba circunscrita a una inhabilidad de origen legal y no constitucional. En tal sentido, se trataba de obiter dictum innecesarias. Pero, además, entorno a aquellas la sentencia obvió que las inhabilidades constitucionales especiales para ciertos cargos no pueden ser ampliadas o modificadas por el Legislador, pese a lo cual deben interactuar con el régimen general de acceso a la función pública, contemplado en los artículos 123 y 150 superiores, en un sistema de inhabilidades complejo como es el establecido en el ordenamiento jurídico actual.

1. Analizó de manera inexacta el principio de presunción de inocencia. En este aspecto, recalqué en su oportunidad que la Sentencia C-053 de 2021 abordó asuntos extraños al objeto de análisis constitucional, e incluyó consideraciones que resultan confusas e inexactas. Precisaré en forma sucinta los argumentos que presenté al respecto:

* Para definir el asunto, la providencia se aproximó al principio de presunción de inocencia entre particulares (sin puntualizar la línea jurisprudencial en esa materia). No obstante, el cargo no abarcaba esta temática, pues se limitaba a su supuesta inobservancia en una medida relativa al acceso a la función pública. A partir de lo anterior, la decisión inadvirtió que dicho principio, por regla general, ha sido entendido en el marco del debido proceso y constituye un límite al poder punitivo del Estado.

* Al respecto, para abordar el principio de presunción de inocencia entre particulares, la

decisión recurrió a fuentes²⁹ que lo abordan solo en relaciones con las autoridades públicas. De tal suerte, la decisión confundió la esfera pública y la privada, y la efectividad horizontal de los derechos fundamentales, en sus dimensiones sustancial y procesal. Trastocó las diferencias del análisis de las relaciones entre particulares, y el estudio de la actuación estatal.

* En vista de lo anterior, la aproximación conceptual de la postura mayoritaria sobre la aplicabilidad de la presunción de inocencia entre particulares carece de fundamento jurisprudencial y desconoce el ejercicio de ponderación de la eficacia horizontal de las garantías superiores, es decir, entre particulares.

* Ahora bien, respecto de la carga de la prueba y la presunción de inocencia, nuevamente, la decisión abordó un tema ajeno al debate. A mi juicio, no debió analizar el ejercicio del poder punitivo y probatorio del Estado, porque el examen se refería a una inhabilidad sin naturaleza sancionatoria.

* Adicionalmente, incurrió en una falacia por generalización, en tanto no consideró los matices probatorios del principio en cuestión en el marco del debido proceso en regímenes sancionatorios diferentes al penal. En esa medida, inobservó la jurisprudencia sobre ese aspecto puntual.

1. No comparto aquel planteamiento según el cual la lucha contra la corrupción y la tutela del patrimonio público justifican flexibilizar o modular la presunción de inocencia. Presenté dos fundamentos para apartarme de esa concepción. El primero es que la providencia indicó que el Legislador tenía prohibido flexibilizar el principio de presunción de inocencia a partir de la variación de la carga probatoria que tiene el Estado en materia sancionatoria. Aproximación que afecta el alcance, el contenido y la aplicación de la mencionada garantía, como las competencias legislativas para su regulación.

El segundo, es que se trata de un planteamiento ambiguo que genera confusión. Incluso, admitiría flexibilizar ese postulado en materia de responsabilidad penal, cuando se afecta el patrimonio o moralidad pública, con lo que estoy en completo desacuerdo.

1. El análisis de constitucionalidad de la medida tuvo imprecisiones metodológicas. Están asociadas, en primer lugar, al contenido, alcance y la naturaleza de la inhabilidad examinada, porque relacionó sus efectos a la inexistencia de una decisión sancionatoria en firme. Para la providencia, la inhabilidad cuestionada es una del tipo de requisito, sin naturaleza de sanción penal. La postura mayoritaria llegó a esa conclusión por considerar que la ausencia de fallo sancionatorio en firme le adjudicaba ese carácter a la inhabilidad. Por el contrario, considero que se trata de una inhabilidad requisito que no surge del ejercicio del derecho punitivo del Estado y no depende de una providencia ejecutoriada. A mi juicio, la existencia de una pena en firme es irrelevante en relación con esta inhabilidad.

En segundo lugar, las imprecisiones metodológicas se presentan por la indefinición del juicio de proporcionalidad utilizado y la aplicación inexacta de los presupuestos del test. Esto, porque la providencia no aclaró: (i) si acudía a un juicio integrado de proporcionalidad y los presupuestos derivados de su intensidad; tampoco, (ii) el test de proporcionalidad y la intensidad utilizada. Además, refirió indistintamente los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

De esta manera, con el fin de recordar los argumentos que me llevaron a separarme de algunas de las consideraciones de la providencia en la que ahora se está a lo resuelto, presento esta aclaración de voto respecto de la Sentencia C-296 de 2021, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

1 Según consta en el expediente, esta demanda de inconstitucionalidad se acumuló con la radicada bajo el número D-13800. El 1 de septiembre de 2020 se profirió auto de inadmisión de las dos demandas. El 4 de septiembre de 2020 Milton José Pereira Blanco y Enrique del Río González, demandantes en el expediente D-13801, presentaron escrito de corrección con el objetivo de subsanar la demanda presentada, y el 7 de septiembre de 2020 Charles Figueroa Lopera, demandante en el expediente D-13800, presentó escrito de corrección de su demanda. El 22 de septiembre de 2020 el Magistrado sustanciador profirió auto de rechazo de las demandas acumuladas. Contra ese auto los ciudadanos del Río González y Pereira Blanco presentaron recurso de súplica el 28 de septiembre de 2020. Mediante Auto 372 de 15 de octubre de 2020 se resolvió el recurso de súplica y se decidió confirmar el rechazo de la demanda del expediente D-13800, desacumular el expediente D-13801 y admitir esa demanda respecto del cargo único por desconocimiento del principio de presunción de inocencia y, en particular de los artículos 29 y 31 de la Constitución y los artículos 8.1, 8.2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Recibido nuevamente el expediente D-13801 por el despacho, el 26 de noviembre de 2020 se profirió auto de admisión de la demanda, se dio traslado al Procurador General de la Nación, se dispuso la fijación en lista por el término de diez días para la participación de la ciudadanía y se invitó al Contralor General de la República; al Defensor del Pueblo; al Auditor General de la República; al Fiscal General de la Nación; al Departamento Administrativo de la Función Pública; a la Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República; al director de la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente; a la Academia Colombiana de Jurisprudencia; a la Corporación Excelencia en la Justicia; a la Academia Colombiana de Abogacía; a la Comisión Nacional del Control Fiscal Público de Colombia -CONFISCOL-; a las Facultades de Derecho de las Universidades Nacional de Colombia, de Antioquia, Externado de Colombia, Andes, Libre -Sede Bogotá, El Bosque y Javeriana para que presentaran su concepto técnico respecto del cargo expuesto en la demanda, en particular, respecto a la presunta vulneración del principio de presunción de inocencia y los demás asuntos que consideraran relevantes para estudio.

2 Mediante el cual se regula el “régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”, conforme a las disposiciones señaladas en el artículo 242 de la Constitución.

3 “Por medio de la cual se regulan las sanciones para condenados por corrupción y delitos

contra la Administración pública, así como la cesión unilateral administrativa del contrato por actos de corrupción y se dictan otras disposiciones”

4 Diario Oficial No. 51.182 de 30 de diciembre 2019.

5 Escrito de corrección de la demanda.

6 Representado por Francisco Bernate Ochoa.

7 Cfr. Artículo 11 del Decreto Ley 2067 de 1991.

9 Visible en la página 8 de su intervención.

10 Cfr. artículos 242.1 de la Constitución y 7 del Decreto Ley 2067 de 1991. En cuanto a la naturaleza de las intervenciones ciudadanas, ver las sentencias C-194 de 2013 y C-1155 de 2005 y los autos A-243 de 2001 y A-251 de 2001.

11 Por intermedio de su representante Francisco Bernate Ochoa.

12 Corte Constitucional, Sentencias C-289 de 2012 y C-342 de 2017, citadas por el ciudadano en su escrito de intervención.

13 Corte Constitucional, Sentencia C-035 de 2019.

14 Ídem.

15 Al respecto, ver la Sentencia C-355 de 2009.

16 Corte Constitucional, Sentencia C-744 de 2015.

17 Íbem.

18 Escrito de subsanación de la demanda del expediente D-13720.

19 Id.

20 Escrito corrección de la demanda del expediente D-13801, página 2.

21 Cfr. Escrito demanda, Expediente D-13720, páginas 10 y 11. “La disposición acusada, desconoce el derecho fundamental constitucional a la presunción de inocencia y a la impugnación, establecidos en el artículo 29 y 31 de la Constitución. || La jurisprudencia constitucional, con el paso de los años, ha decantado las características esenciales del derecho fundamental al debido proceso. En sentencia de unificación, ha sostenido que tal derecho se entiende como “la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables”. Tal derecho, siendo de aplicación general y universal “constituye un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico”.

22 Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. || Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. || En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. || Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. || Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

23 Artículo 31. Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. || El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.

24 Artículo 8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

25 Artículo 8.2. “2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

26 Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. || 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

27 “Por medio de la cual se regulan las sanciones para condenados por corrupción y delitos contra la Administración pública, así como la cesión unilateral administrativa del contrato por actos de corrupción y se dictan otras disposiciones”

28 M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

29 Concretamente se trata de la Sentencia C-289 de 2012 y la Observación General Número 13 del Comité de Derechos Humanos.